

Os contratos imobiliários e a previsão de aplicação da Tabela Price – Anatocismo

Luiz Antonio Scavone Júnior (*)

Advogado – SP

SUMÁRIO: 1 – Juros simples e compostos. 2 – A proibição legal dos juros compostos – Anatocismo – Decreto nº 22.626/33. 3 – Tabela price. 4 – Exemplo prático de aplicação da ilegal tabela price. 5 – A medida provisória da usura.

1 – Juros simples e compostos

Inicialmente há que se esclarecer que existe muita atecnia quanto à classificação dos juros.

Capitalização de juros não é sinônimo de juros sobre juros (juros compostos).

Em verdade, de acordo com doutrina especializada no assunto, os juros, quanto à capitalização, comportam classificação em simples e compostos.

Ensina-nos José Dutra Vieira Sobrinho que no mercado financeiro brasileiro, mesmo entre os técnicos e executivos, reina muita confusão quanto aos conceitos de taxas de juros, principalmente no que se refere às taxas nominal, efetiva e real. O desconhecimento generalizado desses conceitos tem dificultado o fechamento de negócios pela conseqüente falta de entendimento entre as partes.

Mais adiante, o preclaro doutrinador matemático esclarece: Entendemos que as taxas de juros podem ser classificadas:

a) Quanto ao regime de capitalização: simples (ou linear) e composta (ou exponencial);

b) Quanto ao valor do capital inicial tomado como base de cálculo: nominal, efetiva ou real.

Como verificaremos mais adiante, essas duas classificações não são mutuamente exclusivas, isto é, uma taxa pode ser nominal linear ou nominal exponencial, efetiva linear ou efetiva exponencial, e real linear ou real exponencial.

(*) Administrador de Empresas, mestrando em Direito pela PUC – SP e professor de Direito Civil e imobiliário do Uni FMU (Centro Universitário) em São Paulo.

Como foi mencionado, as taxas de juros quanto ao regime de capitalização podem ser simples ou compostas.⁽¹⁾

Portanto, capitalização de juros é gênero do qual são espécies: capitalização simples (ou linear) e capitalização composta (exponencial ou juros sobre juros).

Na capitalização simples, a taxa de juros é aplicada apenas sobre o capital inicial, não incidindo sobre os valores nominais acumulados.

A capitalização composta é aquela em que a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido dos juros acumulados até o período anterior. Nesse regime de capitalização a taxa varia exponencialmente em função do tempo.⁽²⁾

2 – A proibição legal dos juros compostos – Anatocismo – Decreto nº 22.626/33

Não há qualquer fundamento, é bom que se diga, na jurisprudência pátria que insiste em determinar a aplicação do Decreto nº 22.626/33 apenas aos contratos de mútuo.

Não tendo a lei discriminado, não cabe ao intérprete fazê-lo. Em nenhum momento o Decreto nº 22.626/33 restringiu-se aos contratos de mútuo, de tal sorte que se aplica a quaisquer contratos.

O próprio art. 1º desse Decreto determina que é vedado, e será punido nos termos dessa Lei, estipular em quaisquer contratos taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal.

A *mens legis* foi privilegiar a produção e impedir o ganho exacerbado só em função do capital.

Nesse sentido, ensina-nos Silvio Rodrigues que entre nós o Código Civil, produto de uma época de exacerbamento do individualismo, deu às partes liberdade de fixarem a taxa de juros que quisessem. Todavia, tal regime teve limitada duração, pois alguns anos depois a Lei da Usura (Decreto nº 22.626, de 7.4.1933) fixou em 12% a taxa máxima de juros a serem avençados a quaisquer contratos, fulminando, outrossim, de nulidade, todos os ajustes conflitantes com seus dispositivos.⁽³⁾

É mister acentuar, e aí reside o problema, que os juros aplicados aos contratos não podem embutir capitalização composta (juros sobre juros), conforme o mandamento insculpido no art. 4º, do Decreto nº 22.626/33 – Lei da Usura, Súmula 121 do STF e remansosa jurisprudência.

(1) JOSÉ DUTRA VIEIRA SOBRINHO "Matemática financeira", 6ª ed. São Paulo: Atlas, 1997, págs. 182/183.

(2) JOSÉ DUTRA VIEIRA SOBRINHO Ob. cit., pág. 34.

(3) SILVIO RODRIGUES Ob. cit., pág. 318.

Posta assim a questão, convém observar a lição de grandes juristas pátrios:

José Afonso da Silva:

As cláusulas que estipulem juros superiores são nulas. A cobrança acima dos limites estabelecidos, diz o texto, será conceituada como crime de usura, punido, em todas as suas modalidades, nos termos em que a lei dispuser. Neste particular, parece-nos que a velha lei de usura (Decreto nº 22.626/33) ainda está em vigor.⁽⁴⁾

Maria Helena Diniz:

As partes interessadas combinam os juros pelo prazo da convenção, e, se porventura não os fixarem, a taxa será a constante da lei, desde que haja estipulação a respeito. Todavia, é preciso lembrar que o Decreto nº 22.626/33, parcialmente alterado pelo Decreto-Lei nº 182/38, ao reprimir os excessos da usura, proibiu a estipulação, em quaisquer contratos, de taxas superiores ao dobro da legal (art. 1º), cominando pena de nulidade para os negócios celebrados com infração da lei, assegurando ao devedor a repetição do que houvesse pago a mais (art. 11). Assim sendo, a taxa de juros não poderá ultrapassar 12% ao ano, sendo vedado receber, a pretexto de comissão, taxas maiores que as permitidas pela lei (art. 2º) e, proibindo-se (art. 4º), ainda, contar juros dos juros.⁽⁵⁾

Orlando Gomes:

A obrigação de pagar juros constitui-se:

- a) por estipulação contratual;
- b) por disposição legal.

Os juros contratuais são estipulados pelas partes até o limite máximo permitido na lei de repressão à usura. Os juros legais são impostos em determinadas dívidas, tendo aplicação mais freqüente no caso de mora, quando se chamam juros moratórios. A taxa também é fixada em disposição legal de caráter supletivo.

Na determinação contratual dos juros, a intervenção legal não se limita à fixação da maior taxa que pode ser estipulada. Dentre as proibições estatuidas, importa salientar a que visa conter o anatocismo. Não permite a lei que se adicionem os juros ao capital para o efeito de se contarem novos juros. O processo

(4) JOSÉ AFONSO DA SILVA "Curso de Direito Constitucional Positivo", 9ª ed., São Paulo, Malheiros, 1994, pág. 704.

(5) MARIA HELENA DINIZ "Curso de Direito Civil Brasileiro" Teoria geral das obrigações, 13ª ed. São Paulo, Ed. Saraiva, 1999, pág. 369.

de calcular juros sobre juros para avolumar a prestação é considerado usurário ...⁽⁶⁾

Lacerda de Almeida:

O anatocismo é a acumulação dos juros vencidos ao capital para por sua vez vencerem juros, ou melhor, é a contagem de juros compostos. Proibidos no cível, são-no igualmente proibidos no comercial, onde o art. 253 do Código expressamente os condena, admitindo apenas a acumulação de juros no encerramento anual das contas correntes...

O anatocismo é absolutamente proibido, estipulado ou não...

A taxa de juros e o modo de contá-los depende de convenção das partes ou de determinação legal. Isto porém não obsta a que a obrigação de pagar juros esteja sujeita a certas restrições destinadas a coibir freqüentes abusos. Assim é proibido o anatocismo, isto é, o acumular os juros vencidos ao capital ou contá-los sobre os juros vencidos.

Não é permitido ao credor deduzir antecipadamente os juros entregando ao devedor o capital desfalcado da respectiva importância, salvo se o juro é inferior à taxa da lei, e unicamente de um ano; e quando faça o contrário, pode o devedor descontá-los no capital.

A rescisão por lesão enorme é o freio que coíbe os possíveis abusos, é o corretivo que restabelece a igualdade nos contratos comutativos, é a ancora, o ponderador da justiça nesta ordem de relações.⁽⁷⁾

O art. 4º do Decreto nº 22.626/33 está assim redigido: É proibido contar juros dos juros; esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.

A jurisprudência pátria tem se manifestado acerca do tema, que não é novo:

Súmula 121 do STF: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

RT 692/172 – Juros – Anatocismo – Inadmissibilidade – Aplicação do art. 4º do Decreto nº 22.626/33 e Súmula 121 do STF (STJ).

RT 592/135 – Mútuo – Juros – Débito mensal na conta do mutuário, passando a constituir novo saldo – Cálculo, no mês seguinte, sobre o novo saldo – Correção monetária a cada trimestre – Condenação dessa prática pela Súmula 121 do STF – Capitalização de juros inadmitida – Anatocismo caracterizado (1ª IACivil SP).

(6) ORLANDO GOMES "Obrigações" Rio de Janeiro, Ed. Forense, 8ª ed., 1988, pág. 65.

(7) LACERDA DE ALMEIDA. "Obrigações" Rio de Janeiro. Revista dos Tribunais, 2ª ed., 1916, págs. 176, 179, 180, 394 e 395.

Portanto, cláusula contratual que estabeleça juros compostos mensalmente, se abarcada pelo Código de Defesa do Consumidor, é nula de pleno direito, dando ensejo a ação declaratória, de repetição de indébito ou até consignatória, entre outras, em virtude do disposto nos arts. 6º, III e IV; 42 e 51, XV, da Lei nº 8.078/90, além dos arts. 1º, 4º e 13, do Decreto nº 22.626/33 (Lei de Usura).

Em verdade, tratando-se de relação de consumo, de acordo com os arts. 42 e 51, do Código de Defesa do Consumidor, o contratante lesado poderá ver-se ressarcido de valor equivalente ao dobro do que eventualmente tenha pago em excesso – no caso a totalidade dos juros, vez que é nula a cláusula que estabelece juros acima do limite legal – acrescido de 0,5% ao mês (juros legais – Código Civil, art. 1.063), sem contar a correção monetária.

Apenas não se aplica a regra da devolução em dobro no caso da cobrança excessiva de boa-fé, 61º caso em que a devolução se fará pelo excesso acrescido de correção monetária e juros legais. A *mens legis* foi coibir práticas gravemente culposas ou dolosas.

No caso de contratos regidos pelo Código Civil – não sendo relação de consumo⁽⁸⁾ – a cláusula não é nula, entretanto, há possibilidade judicial de redução dos valores até o equivalente aos juros legais e restituição em dobro do indevidamente pago, ou seja, do que suplantar 0,5% ao mês (Código Civil, art. 1.531).

3 – Tabela price

A tabela price – como é conhecido o sistema francês de amortização – pode ser definida como o sistema em que, a partir do conceito de juros compostos (juros sobre juros), elabora-se um plano de amortização em parcelas periódicas, iguais e sucessivas, considerado o termo vencido.

Nesse caso, as parcelas compor-se-ão de um valor referente aos juros, calculado sobre o saldo devedor amortizado, e outro referente a própria amortização.

Trata-se de juros compostos, na exata medida em que, sobre o saldo amortizado, é calculado o novo saldo, com base nos juros sobre aquele aplicados, e, sobre este novo saldo amortizado, mais uma vez os juros, e assim por diante.

Citando o preclaro Professor Mario Geraldo Pereira em dissertação de doutoramento, ensina José Dutra Vieira Sobrinho que a denominação Tabela

(8) Súmula 159 do STF "Cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531, do Código Civil."

(9) Para que se configure relação de consumo, mister se faz um consumidor e um fornecedor, acorde com o critério objetivo adotado pelo CDC (Lei nº 8.078/90 – arts. 2º e 3º).

Price se deve ao matemático, filósofo e teólogo inglês Richard Price, que viveu no século XVIII e que incorporou a teoria dos juros compostos às amortizações de empréstimos (ou financiamentos). A denominação "Sistema Francês", de acordo com o autor citado, deve-se ao fato de o mesmo ter-se efetivamente desenvolvido na França, no Século XIX. Esse sistema consiste em um plano de amortização de uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e uma de capital (chamada amortização).⁽¹⁰⁾

Não de forma diferente, vaticina Walter de Francisco: "Tabela Price" é a capitalização dos juros compostos.⁽¹¹⁾

Resta importante salientar que o sistema francês (ou tabela price) pode ser calculado a partir de qualquer taxa de juros e qualquer periodicidade, cujas prestações, não obstante, serão iguais e periódicas.

Não procede, é bom que se diga, o entendimento de que os juros da tabela price são de 12% ao ano, vez que qualquer taxa, como dito, pode ser aplicada a tal sistema de amortização.

É preciso também insistir no fato de que a capitalização dos juros é classificada em simples (linear) ou composta (juros sobre juros). Essa classificação não se confunde com aquela decorrente dos sistemas de amortização, cujas espécies são: sistema francês (tabela price); sistema constante (SAC – sistema de amortização constante) e sistema misto (SAM – Sistema de Amortização Misto), todos embutindo juros compostos.

No caso de tabela price, por definição, os juros são compostos (juros sobre juros). Verifica-se, assim, sistema de amortização francês e juros, quanto à capitalização, classificados como compostos (juros sobre juros).

Portanto, a tabela price aplicada mensalmente, com exceção dos casos expressamente permitidos por lei, nos termos do art. 4º, do Decreto nº 22.626/33, padece de nulidade, motivo pelo qual deve ser repelida pelo Poder Judiciário.

É verdade que a tabela price há muito vem sendo ilegalmente utilizada neste país, principalmente pelos bancos, construtoras e agentes financeiros.

Há uma tentativa de explicação para o uso disseminado do sistema francês: a maioria dos livros destinados ao estudo da administração financeira é tradução de edições estrangeiras, v.g. Lawrence J. Gitman

(10) MÁRIO GERALDO PEREIRA. "Plano básico de amortização pelo sistema francês e respectivo fator de conversão". Dissertação (Doutoramento) – FCEA, São Paulo, 1965 *apud* José Dutra Vieira Sobrinho. Ob. cit. pág. 220.

(11) WALTER DE FRANCISCO. "Matemática Financeira". São Paulo. Atlas. 1976.

– "Principles of managerial finance". Harper & Row, Publishers Inc. USA, 1984.

Entretanto, os ilustres tradutores esqueceram de observar a legislação vigente no Brasil, em especial o Decreto nº 22.626/33, que proíbe terminantemente a capitalização composta de juros, orientação que consta do verbete 121 da Súmula/STF.

Assim, os economistas, administradores, contadores e matemáticos financeiros, egressos das universidades pátrias, utilizam a chamada tabela price nas amortizações de empréstimos e financiamentos, o que fazem como mera aplicação do que aprenderam, sem levar em conta a proibição legal.

Portanto, o que é evidente, e qualquer profissional da área sabe, até porque aprendeu nos bancos da faculdade, é que a tabela price é o sistema de amortização que incorpora, por excelência, os juros compostos (juros sobre juros, juros capitalizados de forma composta ou juros exponenciais).

Se incorpora juros capitalizados de forma composta, a tabela price abarca juros sobre juros e, portanto, é absolutamente ilegal, a teor do que dispõe o art. 4º do Decreto nº 22.626/33 (Súmula 121 do STF), e isso parece que esses profissionais desconhecem.

O reconhecimento dessa evidência matemática e a necessária relação entre a proibição do art. 4º do Decreto nº 22.626/33, e a tabela price, passou pela dificuldade do jurista compreender os preceitos matemáticos em razão do ordenamento jurídico.

Ocorre que, em boa hora, relatando o Agravo de Instrumento nº 886.106-1, da comarca de São Paulo, asseverou o eminente e culto Juiz Silveira Paulilo, do Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, *verbis*:

Com efeito, a avença fala num sistema de amortização "TP" que, ao que tudo indica, seja mesmo o da tabela price, como afirmam os recorrentes, até porque está expressamente mencionada na certidão imobiliária de fls. 17, o qual incorpora, por excelência, os juros compostos (cf. Luiz Antonio Scavone Junior, "Obrigações – abordagem didática", Editora Juarez de Oliveira, 1999, pág. 188), o que contraria as Súmulas nºs 121 e 596 do STF, e 93 do STJ (Julgamento: 27.9.1999).

Oxalá seja essa a orientação dos tribunais, a partir dessa esmerada decisão.

É que a tabela price é um sistema de amortização absolutamente inacessível ao homem médio, já que incorpora juros sobre juros ou juros exponenciais.

Ademais, tem sido utilizada no mercado imobiliário como forma de mascarar o preço pretendido, vez que é incluída após a conclusão das obras,

quando o infeliz adquirente já está absolutamente engolfado no financiamento anteriormente pactuado.

Nesse sentido, mesmo sem entender, o contratante acaba aceitando o abissal acréscimo no valor das parcelas em virtude da inclusão dos juros capitalizados mensalmente decorrentes da aplicação da tabela price.

Nem se fale da publicidade. Basta abrir os jornais e perceber que os anúncios, quando mencionam o fato, o fazem em letras miúdas, praticamente ilegíveis, utilizando a sigla "TP"

Mesmo aqueles que conhecem o significado, dificilmente sabem demonstrar os labirínticos cálculos envolvidos e prever o alcance dos aumentos que serão carregados às parcelas em decorrência da aplicação da tabela price.

Em verdade, no mais das vezes, o sistema francês é utilizado para mascarar o preço e o lucro real pretendido, principalmente nos contratos de compra e venda de imóveis e financiamentos.⁽¹²⁾

De fato, mesmo que fosse ultrapassada a intransponível barreira da legalidade estrita, restaria inviável a utilização da tabela price no âmbito das relações de consumo, em virtude do princípio da transparência esposado pelo Código de Defesa do Consumidor.

Acerca da proibição da capitalização composta (anatocismo), o entendimento já está pacificado no Superior Tribunal de Justiça:

Civil e Comercial – Juros – Capitalização – Lei de usura (STJ) – Somente se admite a capitalização dos juros havendo norma legal que excepcione a regra proibitória estabelecida no art. 4º do Decreto nº 22.626/33 – Lei de Usura (STJ – unânime. Terceira Turma, publ. em 18.8.95 – Recurso Especial nº 63.372-9-PR – Ministro Costa Leite).

Portanto, se a tabela price incorpora juros capitalizados de forma composta (juros sobre juros ou juros exponenciais), só é admitida, em tese, nos casos de lei que expressamente permita sua aplicação, como, por exemplo, as normas que regulamentam os mútuos rural, comercial e industrial.⁽¹³⁾

Assim, tratando-se de financiamento imobiliário e abertura de crédito, entre outros contratos de financiamento, resta legalmente vedada a sua aplicação

(12) LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR "Os Contratos Imobiliários e a previsão de aplicação da Tabela Price – Anatocismo". São Paulo, Revista de Direito do Consumidor nº 28, Editora Revista dos Tribunais, outubro/dezembro/1998, pág. 129

(13) Temos posição contrária, sustentando sua proibição mesmo nesses casos de mútuo rural, industrial e comercial, conforme tópico específico deste capítulo.

4 – Exemplo prático de aplicação da ilegal tabela price

Tem sido prática comum, especialmente na venda de unidades imobiliárias em construção, a cobrança de juros compostos após a conclusão das obras, o que se faz através da aplicação da denominada "tabela price".

Cumpra observar, preliminarmente, que o negócio é efetivado por intermédio de promessa de compra e venda na qual se estabelece parcela a ser paga através de financiamento a ser obtido pelo promissário-comprador junto à instituição financeira que custeou as obras e, por tal razão, possui garantia real hipotecária.

É o que se convencionou chamar de "repasse", materializado através da assinatura do instrumento de mútuo hipotecário pelo adquirente e pela instituição de crédito imobiliário, o que normalmente se faz após a entrega das chaves.

É de verificar-se que não há, via de regra, o financiamento total pela instituição financeira, surgindo, por conseguinte, saldo a ser financiado sem garantia real pela própria construtora ou incorporadora, paralelamente ao financiamento bancário.

Assim, conforme previsão contratual, por ocasião do repasse, é firmado instrumento de confissão de dívida entre a construtora ou incorporadora e o adquirente, substitutivo da promessa de compra e venda original, quando são calculados juros de 1% ao mês, cuja base de cálculo é o saldo eventualmente devido pelo adquirente diretamente à construtora e não repassado.

É sobremodo importante assinalar que, na contratação, o adquirente não conhece o real preço, vez que aquele preço à vista fornecido só ao depois é acrescido pela aplicação da tabela price e, ordinariamente, o cálculo de juros compostos não é acessível ao homem médio.

Ademais, o momento psicológico em que é feito o indigitado cálculo é bastante desfavorável ao comprador, que aceita resignado, para receber a tão sonhada chave.

Há enorme expectativa com a entrega do imóvel, cujos motivos de fato são os mais diversos: muitas vezes o promissário já vem pagando aluguel juntamente com as prestações da construção, assumiu compromissos em virtude de contar com a mudança, vai casar-se etc.

Tal disposição contratual, do mesmo modo, é comum nos contratos de financiamento direto.

O motivo é simples: como é praxe no mercado, ninguém se atreve a prejudicar o marketing do empreendimento no seu nascedouro, embutindo os juros no preço e, por via de consequência, aumentando significativamente o preço final das unidades.

Todavia, conforme nos ensina Roberto Senise Lisboa, "o direito à informação plena é fator de desenvolvimento da concorrência entre os fornecedores" ⁽¹⁴⁾

Observa-se que, no âmbito de aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a publicidade nesses negócios, nos termos dos arts. 37, § 1º, 66 e 67, é considerada enganosa, ferindo, inclusive, direitos básicos do consumidor, insculpidos que estão no art. 6º, incisos III e IV

E quase sempre é enganosa. Basta olharmos os suntuosos estandes de venda com moças bem apessoadas, maquetas aparatosas, vendedores bem vestidos e nem uma palavra acerca da tabela price.

Alegam os especialistas em "marketing" que não se deve ressaltar elemento que "atrapalhe a venda".

Contudo, circunstância tão grave, que pode afetar de forma irreversível as economias de uma vida de trabalho, deveria merecer enorme destaque no momento da venda. No caso do adquirente-consumidor não suportar o abissal acréscimo nas parcelas no momento do recebimento das chaves, tornar-se-á inadimplente, com as consequências da Lei nº 4 591/64.

Preleciona o eminente Professor Roberto Senise Lisboa, ao discorrer sobre o direito a informação e as cláusulas abusivas do art. 51, do Código de Defesa do Consumidor: "Em qualquer modelo contratual, o direito à informação clara e precisa é de suma importância, verificando-se a sua ocorrência em razão do princípio da boa-fé entre as partes. A obrigação do predisponente de prestar a informação devida é pertinente desde a oferta, por qualquer meio, sob pena de responsabilização pré-contratual, se resultar dano a terceiro interessado, na formação do negócio jurídico em questão. A incompatibilidade com a boa-fé não pode, de qualquer forma, se verificar nas relações de consumo, por ser concepção norteadora de todo o sistema consumerista brasileiro (art. 4º, III, parte final, da Lei nº 8.078/90). Assim, qualquer infringência aos deveres de informação, segurança, lealdade e cooperação mútua, por meio de dispositivo negocial, caracteriza a nulidade do mesmo" ⁽¹⁵⁾

Não é compatível com a boa-fé, lealdade e dever de informação oferecer imóvel no mercado por um preço e, ao depois, em momento psicológico extremamente desfavorável ao consumidor (entrega das chaves do imóvel), invocar cláusula contratual para elevar os valores devidos pela aplicação de juros compostos (tabela price).

(14) ROBERTO SENISE LISBOA. "Contratos difusos e coletivos" São Paulo, Revista dos Tribunais 1997, pág. 159

(15) ROBERTO SENISE LISBOA. Ob. cit., págs. 158 e 354

5 – A medida provisória da usura

No dia 30 de março o Poder Executivo, na calada da noite, sorrateiramente, fez inserir a seguinte disposição na 17ª reedição da Medida Provisória nº 1 963:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano

Parágrafo único. Sempre que necessário ou quando solicitado pelo devedor, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, será feita pelo credor por meio de planilha de cálculo que evidencie de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais

A justificativa do Planalto, noticiada pela imprensa, é, no mínimo, risível: havia necessidade de legalizar uma prática corrente do mercado.

Ora, ora, ora...

Prática corrente, entretanto, absolutamente ilegal a teor do que dispõem o art. 4º do Decreto nº 22 626/33 (Lei de Usura) e o verbete nº 121 da Súmula/STF.

Essa medida provisória possui implicações importantes, principalmente no que diz respeito aos financiamentos imobiliários promovidos por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, sem contar os juros do crédito pessoal, do capital de giro das empresas, bem como do cheque especial.

Convém lembrar que o art. 4º do Decreto nº 22 626/33 proíbe a capitalização de juros com periodicidade inferior a anual.

Aliás, mesmo considerando constitucional o art. 5º da indigitada Medida Provisória nº 1 963-17 – e não é –, a norma que veda o anatocismo (cobrança de juros capitalizados de forma composta) continua válida, vigente e eficaz

A *contrario sensu*, com muito mais razão, a prática do anatocismo (cobrança de juros capitalizados) resta vedada às outras pessoas, mormente que a medida provisória é clara ao permitir a capitalização somente às instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional

Não há olvidar que, para integrar o Sistema Financeiro Nacional, a instituição deverá obter, previamente, autorização de funcionamento do Banco Central, além de constituir-se nos moldes de sociedade anônima (Lei nº 4 595/64, arts. 17, 18 e 25)

Entretanto, como veremos, a constitucionalidade da indigitada medida provisória que tenciona instituir o anatocismo às instituições financeiras é duvidosa e discutível.

As medidas provisórias, insculpidas no artigo 62 da Constituição Federal de 1988, constituem inovação jurídica. Expedidas pelo Presidente da República, vieram compensar a União pela supressão do decreto-lei da novel Carta Constitucional.

Ao editar medida provisória, o Presidente da República submete seu teor à apreciação do Congresso Nacional.

Entretanto, sua órbita de atuação deveria estar circunscrita aos pressupostos de relevância e urgência.

Nesse sentido, ensina o preclaro Professor Paulo de Barros Carvalho que tais vocábulos são portadores de conteúdo de significação de latitude ampla, sujeitos a critérios axiológicos cambiantes, que lhes dão timbre subjetivo de grande instabilidade. Isto é outro problema, cuja solução demandará esforço construtivo da comunidade jurídica, especialmente do Poder Judiciário. Aquilo que devemos evitar, como singela homenagem à integridade de nossas instituições, é que tais requisitos sejam empregados acriteriosamente, sem vetor de coerência, de modo abusivo e extravagante, como aconteceu com o decreto-lei (Paulo de Barros Carvalho. "Curso de direito tributário". São Paulo, Saraiva, 1996, pág. 50).

A medida provisória que ora examinamos visa permitir a capitalização de juros (anatocismo) às entidades integrantes do Sistema Financeiro.

Ora, já não lhes é suficiente todo o entulho legislativo proveniente da ditadura?

É preciso observar que os bancos já dispõem, por exemplo, do Decreto-lei nº 911/69, sem falar no Decreto-lei nº 70/66, além do entendimento segundo o qual a limitação constitucional das taxas de juros não é auto-aplicável (§ 3º do art 192 da Constituição).

Não podemos esquecer o recente e escandaloso socorro às instituições mal-administradas.

Posta assim a questão, que relevância e urgência para a nação pode ter a instituição da usura e do anatocismo no âmbito do Sistema Financeiro Nacional?

Em qualquer lugar civilizado do mundo os bancos sobrevivem – e muito bem – com taxas médias de 10% ao ano!

Diversamente disso, no Brasil, as taxas de juros no cheque especial atingem o estratosférico patamar de 200% ao ano.

Se isso não bastasse, ainda querem o anatocismo (juros sobre juros), nos moldes da Medida Provisória *sub oculis*.

Sinceramente, gostaríamos de saber o que se passou na mente do tecnocrata de plantão, responsável por tamanho dislate.

Sim, não há outra explicação – embora possa existir – para o fato deste imensurável absurdo jurídico. Não queremos crer que tenha partido do próprio Presidente da República.

Em verdade trata-se de inserção de matéria enrustida, sem qualquer preocupação sistemática, em medida provisória que trata da administração dos recursos de caixa do Tesouro Nacional, ou seja, nada tem a ver com a liberação do anatocismo, de único e exclusivo interesse dos bancos.

Aliás o próprio fato de se editar dezessete vezes uma medida provisória já constitui evidente teratologia.

A análise da norma constitucional decorrente do parágrafo único do art. 62 permite concluir, com rigor científico, que o exercício de lido direito do Poder Legislativo rejeitar medidas provisórias por omissão, está sendo ilegalmente tolhido pelo Poder Executivo.

O próprio tratamento que a Constituição atribui às matérias rejeitadas (art. 60, § 5º, e art. 67), não permite concluir a possibilidade de medidas provisórias serem reeditadas, mormente que possuem força de lei.

Outro ponto que não pode escapar à análise é o fato de a medida provisória possuir natureza jurídica diversa daquela dimanada dos outros instrumentos contidos no art. 59 da Constituição.

Posta essa premissa, a Constituição, no art. 22, em seus incisos VI e VII, estabelece que é da competência da União legislar sobre o sistema monetário e de medidas e política de crédito.

Prossegue o texto no art. 48, inc. XIII, conferindo exclusivamente ao Congresso Nacional a competência para dispor sobre a matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações.

Finalmente, o § 1º do art. 68 proíbe a delegação de atos de competência exclusiva do Congresso Nacional.

Ora, se a matéria não pode ser delegada, por óbvio que não pode ser objeto de medida provisória, de iniciativa do Presidente da República!

É de clareza meridiana, portanto, que a indigitada medida provisória, ainda mais na sua 17ª reedição, não poderia, de forma alguma, tratar de matéria exclusiva do Congresso Nacional.

Entendimento contrário seria admitir a medida provisória como fonte de todas as normas do sistema em completa intromissão no Poder Legislativo, constituindo afronta à clássica divisão de Poderes, supedâneo do Estado Democrático de Direito.

Da forma como estamos indo, como vaticina Paulo de Barros Carvalho (ob. cit., pág. 57), não tardará, estaremos diante de medidas provisórias que, posteriormente endossadas pelo voto de três quintos do Congresso, em dois turnos, emendem a própria Constituição Federal.

É o começo do fim da compostura!

Portanto, ante a tais razões, entendemos que a medida provisória que liberou a capitalização de juros é absolutamente inconstitucional.

Suponhamos que, por absurda hipótese – mas não improvável – o Poder Judiciário não acolha esses e outros fundamentos da inconstitucionalidade da medida provisória que liberou a capitalização mensal de juros aos bancos.

Nesse caso, todas as pessoas que firmaram contratos ou pagaram juros capitalizados de forma composta aos bancos e demais integrantes do Sistema Financeiro Nacional antes de 30 de março de 2000, possuem, agora, o cristalino direito de pleitear a devolução dos valores pagos indevidamente (repetição do indébito), quicá em dobro, nos termos do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Explica-se: se houve necessidade da medida provisória, os atos e contratos anteriores firmados pelos integrantes do Sistema Financeiro Nacional estavam em desacordo com o art. 4º do Decreto nº 22.626/33 e Súmula 121 do STF, que vedam o anatocismo (juros capitalizados de forma composta ou juros sobre juros).

É que, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, o ato jurídico perfeito deve ser preservado até em face de normas cogentes, sob pena de infração ao princípio da irretroatividade das leis.

No caso vertente, ainda que a cobrança de juros capitalizados com periodicidade inferior a um ano seja feita posteriormente à edição da medida provisória, no caso de contratos celebrados antes do início da sua vigência (30 de março de 2000), permanece a ilegalidade decorrente da vedação do anatocismo insculpida no art. 4º do Decreto nº 22.626/33 e Súmula 121 do STF.

É indubitável que o contrato válido entre as partes é ato jurídico perfeito, dele decorrendo, para uma ou para ambas, direitos adquiridos. Se lei posterior cria para terceiro direito sobre o objeto do contrato e oponível a ambas as partes contratantes, não pode ela, sob pena de alcançar o ato jurídico perfeito e o direito adquirido entre as partes, ser aplicada a contratos validamente celebrados antes de sua vigência (STF. Recurso Extraordinário nº 102216).

Outra questão interessante que exsurge da análise da teratológica norma contida na Medida Provisória nº 1.963-17, diz respeito à situação jurídica das demais pessoas que não sejam integrantes do Sistema Financeiro Nacional.

Convém notar, outrossim, a importância da interpretação a *contrario sensu* da Medida Provisória nº 1.963-17, na exata medida em que, se a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano é permitida às instituições financeiras, corolário lógico é a vedação a todas as pessoas não integrantes do Sistema Financeiro.

A conclusão, outrora clara, agora é cristalina: continua vedada a capitalização composta de juros (juros sobre juros – anatocismo) nos exatos termos do art. 4º do Decreto nº 22.626/33 e Súmula 121 do STF, inclusive pela aplicação do sistema de amortização da tabela price, prática useira e vezeira de construtoras e incorporadoras que se aventuram no financiamento próprio.